

## Accion De Exclusion De Tutela Sindical

### JURISPRUDENCIA

### Acción de exclusión de tutela sindical

Se resuelve declarar

procedente el recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, anular la sentencia, remitiendo la causa al Tribunal subrogante que corresponda a fin de que juzgue nuevamente la causa.

En la ciudad de Santa Fe, a los quince días del mes de mayo del año dos mil dieciocho, se reunieron en acuerdo los señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Provincia, doctores Daniel Anfbal Erbetta, Roberto Héctor Falistocco y Mario Luis Netri, con la presidencia de su titular el señor Presidente doctor Rafael Francisco Gutiérrez, a fin de dictar sentencia en los autos caratulados "MAHLE ARGENTINA S.A. contra BIGLIA, Germán Antonio -Tutela Sindical- (Expte. 50/15) sobre RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD" (Expte. C.S.J. CUIJ nro. 21-00511003-0). Se resolvió someter a decisión las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿es admisible el recurso interpuesto? SEGUNDA: en su caso, ¿es procedente? TERCERA: en consecuencia, ¿qué resolución corresponde dictar? Asimismo, se emitieron los votos en el orden en que realizaron el estudio de la causa, o sea, doctores Gutiérrez, Erbetta, Falistocco y Netri. A la primera cuestión, el señor Presidente doctor Gutiérrez dijo:

1. Esta Corte por A. y S. T. 271, págs. 459/460, en fecha 25.10.2016, resolvió admitir la queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el demandado por entender que la postulación que se esgrimía contaba prima facie con suficiente asidero en las constancias de la causa e importaba desde el punto de vista constitucional articular con seriedad un planteo idóneo para franquear el acceso a esta vía excepcional; ello dicho en una apreciación mínima y provisoria, propia de ese estadio, y sin que implicara adelantar opinión sobre la sustantiva procedencia de la impugnación.

Oído el señor Procurador General (fs. 541/546), en el nuevo examen de admisibilidad que corresponde efectuar con los autos principales a la vista, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 11 de la Ley 7.055, no encuentro razones para apartarme de aquella decisión. Voto, pues, por la afirmativa. A la misma cuestión, los señores Ministros doctores Erbetta, Falistocco y Netri expresaron idéntico fundamento al vertido por el señor Presidente doctor Gutiérrez y votaron en igual sentido. A la segunda cuestión, el señor Presidente doctor Gutiérrez dijo:

1. Conforme surge de las constancias de la causa, en fecha 21.12.2011 Mahle Argentina S.A. promovió acción de exclusión de tutela sindical contra Germán Antonio Biglia, conforme lo previsto en el artículo 52 de la Ley 23.551. Relató que el demandado reviste actualmente en la empresa actora como delegado de fábrica de la Unión Obrera Metalúrgica de la República Argentina, y a su vez, como Oficial desarrollando tareas propias a su categoría. Puntualizó en esa oportunidad que la exclusión de la tutela sindical se solicitaba a fin de imponerle al demandado "la sanción de despido con justa causa" debido a la "importancia, gravedad y trascendencia" de los hechos acontecidos en su establecimiento. Así relató que el día 18.11.2011 los empleados Cuevas y Colombo realizaron una denuncia que concluyó en un sumario interno a raíz de la agresión que sufrió el empleado Apelans de parte del demandado Biglia, en una actitud contraria a los principios del contrato de trabajo y que le ocasionó a la patronal serios perjuicios en el normal desarrollo y desenvolvimiento de sus actividades. Agregó que el hecho se vio potenciado en su gravedad por la circunstancia de tratarse de un delegado gremial, quien debe dar el ejemplo a sus compañeros, y que el mismo provocó la pérdida absoluta de confianza de su empleador. Consideró que el trabajador con su actitud vulneró los principios contenidos en los artículos 62 (colaboración y solidaridad) y 63 de la Ley de Contrato de Trabajo (buena fe), y se encuadra en un supuesto de injuria grave de acuerdo al artículo 242 de esa ley. Asimismo solicitó se haga lugar a una medida cautelar disponiendo la suspensión de la prestación laboral sin goce de haberes de Biglia, hasta tanto se resuelva este proceso (artículo 52 de la Ley 23.551), exponiendo que se encuentran configurados los requisitos de verosimilitud del derecho y peligro en la demora y prestando contracautela. Por decreto de fecha 27.12.2011, el juez interviniente proveyó la demanda y no hizo lugar a la cautelar por entender que no se verificaba uno de los recaudos elementales de la misma, como lo es el peligro en la demora, en tanto los hechos que motivaron la acción databan de hacía más de un mes, lo cual demostraba que no se daba la situación de urgencia denunciada. Expuso que el pedido debe evaluarse restrictivamente dado que se trata de una excepción al principio general de que el despido o suspensión del representante gremial solo puede producirse válidamente si media una resolución judicial previa que excluya la garantía. A fs. 36/42 el demandado Biglia responde la demanda señalando que fue reelegido como delegado de fábrica por décima vez, es decir, que lo es desde hace veinte años. Negó que se viera involucrado en un "serio incidente" y que, por ende, proceda su despido. Expresó que nunca sufrió sanciones disciplinarias, ni suspensiones. Efectuó un relato de los hechos, detallando que el día 18.11.11, la máquina operada por el empleado Apelans funcionaba en forma inadecuada ("zumbaba": síntoma de que tenía roto el rodamiento sobre el que gira), lo cual la convertía en peligrosa para el operario, por lo que le solicitó que preventivamente la detuviera. Notificó esta circunstancia al líder Cuevas, y ante la falta de respuesta él mismo presionó el botón para pararla, frente a lo cual Apelans lo sacó del medio y lo insultó. Como integrante del Comité de Salud y Seguridad, instrumentado por la Ley provincial

nro. 12.913, su parte está facultado para paralizar una máquina cuando la misma implica un peligro para la seguridad de un trabajador. Especificó que desde el año 2008 la empresa comenzó con distintas actitudes persecutorias y provocativas contra él y su actividad gremial, viviéndose un clima enrarecido y muy tenso, dado los incumplimientos contractuales y las posturas adoptadas por la empresa en relación a justos reclamos de los trabajadores. Señaló que Mahle logró incrementar en un 50% la productividad, pero a costa de la salud de los empleados que sufrieron diversos accidentes de trabajo, lo cual mereció una constatación e intimación por parte del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Provincia. Advirtió que el denominado "sumario interno" no consiste más que en declaraciones de los trabajadores, prefabricadas por la empresa, obtenidas en el marco de la exigencia perentoria de la relación laboral, y que nunca fue citado, por lo que solicitó se declare su nulidad. En cuanto a las causales invocadas por la empleadora, alegó Biglia que -además de la imposibilidad de variar la causa del despido-, la empresa tiene que acreditar los hechos invocados. Expresó que aún cuando hubiera existido alguna falta, la empleadora debió adoptar una actitud correctiva y proporcionada. Consideró que con su conducta no contradujo el deber de buena fe, en tanto no hubo actuación dolosa, como tampoco infidelidad. En fecha 5.08.2014, el Juez de Primera Instancia Laboral nro. 1, de la ciudad de Rafaela, resolvió rechazar la demanda e imponer las costas a la actora (fs. 457/464). La Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y Laboral de esa ciudad por resolución nro. 235, del 10.11.2015, hizo lugar al recurso de apelación de la actora y revocó la sentencia elevada; en consecuencia, admitió la demanda, excluyendo de la tutela sindical a Germán Biglia a fin de que se disponga su despido con justa causa. Impuso las costas de ambas instancias al demandado perdidoso (fs. 493/498).

2. Contra dicho resolutorio interpuso el accionado recurso de inconstitucionalidad (fs. 501/508), por considerar que el mismo ignoró principios generales básicos de la legislación laboral aplicable y el principio de primacía de la realidad, vulnerando de tal modo derechos constitucionales de su parte: de propiedad, al debido proceso y a la tutela jurisdiccional, todo ello con fundamento en el artículo 1, inciso 3°, de la Ley 7.055. Como primer causal de arbitrariedad alegó que el fallo omitió y desconoció el marco protectorio de la cuestión, ignorando principios generales básicos del derecho laboral. Explicó que de tal modo colocó al trabajador en un desamparo legal, desde que los hechos investigados en autos y que dieran lugar al pedido de exclusión de la tutela, no se suscitaron entre dos personas sino que ocurrieron en una fábrica, entre trabajadores, y en presencia de trabajadores y empleadores. Sostuvo que este ámbito no puede dejarse de lado en la contextualización del tema. En segundo lugar consideró que la decisión ignoró el principio de la realidad por valorar incorrectamente las constancias expresas recabadas en autos y con ello omitió merituar el caso bajo el derecho aplicable. En ese orden detalla que surge acreditado en autos la discriminación y la persecución hacia Biglia, circunstancias que generaron en el ámbito laboral situaciones de tensión, y que las mismas debieron ser valoradas en ese contexto por la Alzada, puesto que, no desconociendo que su parte merecía una sanción, tras ese examen se verifica que lo pretendido por la patronal deviene injustificado.

En tercer término advirtió que el pronunciamiento omitió considerar el principio de progresividad del poder sancionatorio del empleador y su carácter ordenador y corrector, dado que se apartó del derecho de aplicación. Señaló que conforme doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación "la justificación de la injuria no queda, por razón de su generalidad, librada a la actividad discrecional del juzgador, sino simplemente a su apreciación objetiva que debe ser efectuada a la luz de las reglas de la sana crítica...", por lo que el juzgador debe discernir elementos y requisitos de la falta cometida por el trabajador así como de la reacción de la empleadora, en cada caso concreto, sin soslayar las reglas de la proporcionalidad en el contexto del hecho, y sus antecedentes.

Observó que los artículos 67 y 68 de la Ley de Contrato de Trabajo incorporan estas pautas. Afirmó que la escala de penalidades que tiene al despido en su extremo sólo queda habilitada cuando los antecedentes del trabajador (por reiteración o gravedad de hecho) no permiten la continuidad de la relación (artículo 242 L.C.T.), por cuanto se prioriza la continuidad y estabilidad de la relación de trabajo, así como el carácter disciplinador y de prevención de las sanciones. Reiteró que ninguno de estos parámetros fue considerado por la Alzada, como tampoco que Biglia es un trabajador con más de 23 años de antigüedad al momento de los hechos y sin ningún antecedente disciplinario. Apuntó que lo expresado por la Cámara en cuanto a que "...la injuria 'es de tal magnitud' que se explica que la empresa haya perdido la confianza y considere imposible la continuidad del vínculo..." no cuenta con motivación y no se ajusta a la normativa aplicable, desconociendo que antes de decidir un despido el empleador tiene un amplio espectro de instrumentos correctivos, incluso sanciones severas. Detalló que debe existir un "ajuste o armonía entre la falta y los medios empleados para corregirla o reprimirla". Enumeró todas las pautas que debieron considerarse a fin de adoptar una decisión correcta, y observó que la proporcionalidad exige la adecuación de medio a fin, debiendo evaluarse la evitación de un daño innecesario o exagerado en la aplicación de la sanción; la ponderación de la reincidencia; la gravedad objetiva y subjetiva del hecho; el daño causado; el nivel cultural del trabajador; la antigüedad; la existencia de malicia o mala fe, etc.. Expresó que no hubo malicia ni predeterminación de parte de Biglia, sino que lo acontecido ocurrió "vertiginosamente, en un ambiente tenso, frente al peligro latente de una máquina funcionando defectuosamente..." y que "...no causó daño físico a Apelans, ni económico o de otra índole a la empresa...". Analizó que en este escenario lo decidido por el Tribunal a quo es arbitrario al haber efectuado una

interpretación desvirtuada, errónea y alejada de la construcción doctrinaria y jurisprudencial del tema, sustentándose en un examen desinteresado de la realidad laboral. Agregó que el fallo prescindió de la solución normativa para el conflicto y omitió el principio protectorio interpretando en forma restrictiva y negatoria los derechos y garantías del derecho laboral. 3. En primer lugar corresponde que aclare que aún cuando las cuestiones debatidas y resueltas en el presente caso son de naturaleza fáctica, probatoria y de derecho común, y, en consecuencia, en principio ajenas a la vía extraordinaria intentada (conf. "Sulfacid", A. y S. T. 169, pág. 463, de fecha 7.03.2001), del examen de las constancias obrantes en la causa, a la luz de los elementos aportados y de las normas que son de aplicación, arribo a la conclusión de que debe declararse procedente el recurso puesto que, según explicaré, la decisión de la Cámara aparece sin sustento suficiente en aquéllas, no resultando así derivación razonada del derecho vigente. Es que tratándose el presente de una acción de exclusión de tutela sindical, regulada por el artículo 52 y concordantes de la Ley 23.551, debe entenderse como primordial el análisis de lo que constituye el objetivo del empleador al incoarla: despojar de esta prerrogativa al agente sindical para colocarlo en la misma situación de cualquier trabajador y poder, de tal modo, adoptar la medida que lo llevó a presentar la petición. En esa línea, y concretamente en el presente asunto, se evidencia como innegable la necesidad de que al ponderar el juzgador en torno a la viabilidad de la acción no podía dejar de valorar el contexto íntegro del caso a fin de verificar la verosimilitud de las argumentaciones de la patronal que lo que pretende es despedir con justa causa al tutelado. Así entonces, es claro que el empleador tenía en el marco de este procedimiento la obligación de acreditar la existencia de motivos reales, objetivos y trascendentes para obtener la neutralización de la presunción que la ley creó: la suposición del carácter anti sindical de la eventual decisión patronal. Es decir, Mahle S.A. debía brindar razones justificadas demostrativas de que en su pretensión no existen motivaciones discriminatorias contra el delegado. Y es en ese orden donde advierto que la resolución dictada por el Tribunal a quo no es consecuencia lógica del marco de lo debatido y probado, conforme todo ello a las normas en juego, desde que no puedo dejar de observar que en la calificación de la conducta de Biglia los jueces en su análisis incurrieron en omisiones de variadas premisas que, de haberse asumido, habrían determinado otra decisión. En efecto, el razonamiento seguido por los juzgadores al calificar de una magnitud tal la inconducta de Biglia que justificó la configuración de injuria, evidencia un desajuste notorio con lo que surge del expediente, en tanto -aún considerando válidos los argumentos relativos a lo injustificables que resultan los actos de violencia física o verbal, más cuando parten de un delegado gremial- soslayaron como dije un cúmulo de cuestiones. Es que, reitero, la presente acción va de la mano ineludiblemente con la valoración de los extremos que hacen a la ulterior decisión de la patronal de despedir a un delegado sindical, no surgiendo de modo indiscutible que no se verifique en el caso la ausencia de discriminación en la medida. Es por ello que no podían soslayarse en el estudio integral del caso circunstancias expuestas por el accionado -y acreditadas en la causa- en cuanto a la antigüedad laboral que reviste en la empresa, y asimismo la antigüedad como delegado gremial; la inexistencia de sanciones previas; la ausencia notoria de demostración por parte de la empresa de los daños que supuestamente le acarreó lo acontecido entre Biglia y el trabajador Apelans, pues Mahle S.A. solamente se limitó a invocar perjuicios. A su vez, resultaba esencial en la valoración de los sucesos tener en cuenta que, por un lado, se trató de un único hecho reprochable al trabajador, y por otro, que surge claramente del expediente la situación conflictiva y de enfrentamiento que atravesaba el sector sindical con la empleadora. Todas estas pautas, examinadas en forma integral, denotan a mi criterio la desproporción de la pretensión final de Mahle S.A. y, en definitiva, -en lo que aquí resulta de interés- una colisión con la función gremial detentada por el demandado, contrariando así la finalidad de la protección. Conforme estas conclusiones entiendo que la motivación brindada en el decisorio resulta aparente y apartada de la realidad de los hechos tal como acontecieron, y como consecuencia de ello contradictoria de la normativa aplicable y del propósito pretendido por el legislador. Voto, pues, por la afirmativa. A la misma cuestión, los señores Ministros doctores Erbetta, Falistocco y Netri expresaron idénticos fundamentos a los vertidos por el señor Presidente doctor Gutiérrez y votaron en igual sentido. A la tercera cuestión, el señor Presidente doctor Gutiérrez dijo: Atento el resultado obtenido al tratar las cuestiones anteriores, corresponde declarar procedente el recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, anular la sentencia. Remitir los autos al Tribunal subrogante que corresponda a fin de que juzgue nuevamente la causa, conforme los considerandos expuestos. Costas a la vencida (artículo 12, Ley 7055). Así voto. A la misma cuestión, los señores Ministros doctores Erbetta, Falistocco y Netri dijeron que la resolución que correspondía dictar era la propuesta por el señor Presidente doctor Gutiérrez y así votaron. En mérito a los fundamentos del acuerdo que antecede, la Corte Suprema de Justicia de la Provincia RESOLVIÓ: Declarar procedente el recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, anular la sentencia. Remitir los autos al Tribunal subrogante que corresponda a fin de que juzgue nuevamente la causa, conforme los considerandos expuestos. Con costas a la vencida. Registrarlo y hacerlo saber. Con lo que concluyó el acto, firmando el señor Presidente y los señores Ministros por ante mí, doy fe.

Fdo.: GUTIÉRREZ-ERBETTA-FALISTOCCO-NETRI-FERNÁNDEZ

RIESTRA (SECRETARIA)

028694E